

Trabajo final de grado



Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, Secretaría Contencioso Administrativo (2019) "Fundación Para El Desarrollo De Políticas Sustentables C/ Secretaría De Administración Financiera Del Ministerio De Finanzas Del Gobierno De La Provincia De Córdoba - Amparo Por Mora (Ley 8803) - Recurso De Casación" (Expte. N° 2026535). Sentencia De Fecha 17/04/2019.

Alumno: Barros Leandro Emanuel

DNI: 39621092

Legajo: VABG78083

Carrera: Abogacía

Tutor: Caramazza María Lorena

Año: 2020

Producto seleccionado: Modelo de caso

Temática seleccionada: Acceso a la información pública

SUMARIO:

I-Introducción. II- Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal. III-Ratio Decidendi. IV-Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales referidos al acceso a la información pública. V-Postura del autor. VI-Conclusión. VII-Referencias bibliográficas.

I-Introducción.

La temática del presente trabajo y motivo de análisis es el Acceso a la Información Pública, tomando para ello el fallo "Fundación para el desarrollo de políticas sustentables c/ Secretaría de administración financiera del ministerio de finanzas del gobierno de la Pcia. de Cba. - amparo por mora (Ley 8803) - recurso de casación" presentado ante la Sala Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cba, con fecha 17 de abril del 2019, y a fin de dictar sentencia se reúnen los Dres.: Sesin, Domingo J., Tarditti, Aida Lucia T. y Rubio, Luis E.

En el fallo objeto de análisis, la importancia está dada en considerar al acceso a la información pública como un derecho y como medio de construcción de un estado Republicano, permitiendo la participación ciudadana a través del control democrático y así asegurar la transparencia en la gestión pública.

Al hablar de los problemas jurídicos presentes en el fallo motivo del recurso de casación, la vaguedad que es un problema lingüístico, está presente al no dar una interpretación amplia al término información pública, esta tiene que ser lo menos restrictiva posible y en caso de duda prevalecerá siempre a favor de quien solicite una información en la medida que no recaiga sobre datos excepcionalmente restringidos legalmente, de lo contrario se estaría vulnerando un derecho fundamental presente en nuestra constitución provincial, nacional y numerosos tratados internaciones.

El problema axiológico presente en el fallo aparece al no garantizar a la Fundación el acceso a la información pública que solicitaba, estando legitimada para hacerlo violando

los principios rectores de la materia reconocidos tanto en la Constitución Nacional como en la Ley Nacional y Tratados Internaciones con jerarquía constitucional, "... los principios generales que rigen la materia, [...] son: 1) apertura informativa máxima, 2) transparencia activa, 3) promoción de un gobierno abierto, 4) alcance limitado de las excepciones, 5) informalidad, 6) eficiencia en la respuesta, 7) gratuidad, y 8) "in dubio pro petitor" (Basterra, 2010).

Una de las notas destacadas del sistema republicano es la igualdad de los ciudadanos ante la ley, y mal puede darse esta igualdad si la información se convierte en un bien al que solo acceden unos pocos. En este sentido, señala la Dra. Basterra, M.: "Que acceso a la Información Pública posee dos características en un régimen republicano, por un lado, la publicidad de los actos de gobierno y por el otro la transparencia de la administración". (Basterra,2009).

En la siguiente nota a fallo se procederá a realizar una reconstrucción de la premisa fáctica junto con su historia procesal, hasta llegar a la descripción de la decisión del Tribunal Superior de Justicia que ha tomado en base al caso concreto. A posterior, se desarrollará el análisis de la ratio decidendi en la sentencia del mismo, como así también una descripción conceptual con antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales referidos al acceso a la información pública, desembocando así en comentarios por parte del autor para definir en una conclusión final.

II- Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal.

La Fundación para el desarrollo de políticas sustentables (FUNDEPS), el día 12 de abril del 2010, solicitó a la Secretaría de administración financiera del ministerio de finanzas del gobierno de la pcia. de Cba información contenida en el Registro Oficial de Proveedores y Contratistas del Estado, como la nómina actualizada de personas físicas y jurídicas del Estado, en caso de las primeras solicitaba nombre, profesión, matricula, etc., en caso de las segundas, nombre de la institución, autoridades, rubro, etc. Además de especificaciones sobre si algún proveedor ha recibido sanciones y motivos y un informe sobre aquellos inhabilitados, entre otros datos.

Al no recibir ningún tipo de información, FUNDEPS presento una acción de Amparo por mora el día 28 de abril de 2010 por medio de la cual la Secretaria de Administración financiera presentó un informe el día 13 de mayo de 2010 pero no brindo tales datos fundamentando que la Fundación no estaba legitimada para requerirla y en caso de otórgasela se podría violar la confidencialidad de los datos. La Cámara Contencioso Administrativo de 2° Nominación el día 20 de octubre de 2010, rechazó la acción interpuesta por la Fundación ya que consideraba que no reunía las condiciones exigidas en los alcances del Art. 2 de la Ley 8803. La Cámara sostuvo que la amplitud y la generalidad de la pretensión, junto con la falta de vinculación con un acto administrativo concreto, implicaba una solicitud de información general e indeterminada y tal control no le corresponde a la fundación.

Ante esta situación FUNDEPS interpuso recurso de casación contra aquella decisión, por entender que la fundamentación de la resolución de la Cámara no surgía expresamente de la Ley Provincial 8803. El Tribunal Superior de Justicia, el día 17 de abril del 2019, resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de casación en contra la sentencia dictada por la Cámara contencioso Administrativo de 2° Nominación y hacer lugar parcialmente a la acción de Amparo.

III-Ratio Decidendi.

El Tribunal Superior de Justicia de Cba. decidió en forma unánime hacer lugar parcialmente al recurso de Casación contra la sentencia numero doscientos cincuenta y cinco, dictada por la Cámara Contencioso Administrativo y hacer lugar parcialmente a la acción de Amparo, considerando que la Fundación se encontraba legitimada para solicitar la información requerida, ello deriva de la legislación local, nacional e internacional. En consecuencia, el tribunal entendió citando los fallos “CIPPER” (fallos: 337:256) y “Garrido” (fallos:339:827), en donde la sola condición de integrante de la comunidad resulta suficiente para justificar su solicitud, por lo que creen conveniente desestimar los argumentos de la anterior Instancia al desconocer la legitimación de FUNDEPS.

Además, el TSJ remarcó que la información es un derecho y como tal está garantizado tanto normativamente como jurisprudencial y doctrinariamente ya que tiene una especial

relevancia por el cual la ciudadanía participa y controla de manera objetiva las acciones del Gobierno. En cuanto a que el acto administrativo motivo de la solicitud de información sea concreto, producido y emitido, el Tribunal no comparte dicha interpretación fundamentando su decisión citando a la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el principio de máxima divulgación, el cual ordena diseñar un régimen jurídico en el cual la transparencia y el derecho de acceder a la información sea la regla general, sometida a estrictas y limitadas excepciones.

El tribunal señala que ante una excepción de documentación que contenga en forma parcial información la cual su acceso este limitado legalmente, se deben suministrar el resto de la información solicitada (Ley 8803).

Por lo expuesto, el TSJ decidió hacer lugar parcialmente al pedido de la Fundación por un lado casando a la sentencia numero doscientos cincuenta y cinco y por el otro a la acción de Amparo garantizándole el derecho al acceso a la información pública solicitada, en todo lo que no se encuentre alcanzado por los supuestos del Art. 3 de la Ley 8803.

IV-Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales referidos al acceso a la información pública.

El acceso a la información pública constituye uno de los derechos necesarios para el funcionamiento de los sistemas democráticos para el cual es el Estado quien debe garantizar su reconocimiento. Santiago Díaz Cafferata (2009) identifica este derecho como la potestad que tiene todo ciudadano, resultado del sistema democrático, de acceder a la información en poder tanto de entidades públicas como privadas, con el compromiso del Estado de organizar el sistema administrativo para que se garantice y facilite el acceso a la información solicitada (Cafferata, 2009).

En Argentina, con la incorporación de los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional, siguiendo a Bidart Campos (1996), conformado nuestro bloque de constitucionalidad federal, encontramos una relación estrecha entre los Derechos Humanos y el acceso a la información, entendiendo al mismo como un derecho/deber originado en la

libertad de expresión. Citando el art. 13 de la Declaración Americana de DDHH, establece que:

“(…) toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole sin consideración de fronteras ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística o por cualquier otro procedimiento de su elección”. (Art.13)

En la norma se encuentra tutelado el derecho a ser informado y a su vez, brindar información. El ejercicio de este permite el desarrollo de los demás derechos, fomentar la transparencia de los actos, para así evitar la corrupción y abusos por parte de los entes públicos y privados. Adrián Pérez, en palabras de la Corte Interamericana de DDHH, señala:

“Solo a través del acceso a la información bajo control del Estado (…) es que los ciudadanos pueden cuestionar, indagar y considerar si se está dando cumplimiento adecuado a las funciones públicas” (Pérez A. Diario el Clarín, 2016).

Previo a la sanción de la Ley Nacional de Acceso a la Información Pública N°27.275 en 2016, siguiendo al profesor Víctor Bazán, solo contábamos con escasas normativas que reglamentaban el ejercicio de este derecho reconocido tanto en nuestra Constitución como en Tratados Internacionales. (Bazán V, 2017). Es dable destacar con anterioridad a la Ley 27.275 la Corte suprema de Justicia de la Nación ya se había pronunciado en fallos sobre la materia, que sirvieron de antecedente al Tribunal Superior de Justicia de Córdoba para tomar su decisión en el fallo motivo de análisis. Es así donde en los fallos “CIPPEC c/ Estado Nacional _ Min de Desarrollo Social-dto. 1172/03 s/amparo ley 16.986” y “Garrido, Carlos Manuel c. EN – AFIP s/ amparo ley-16.986” donde se ha señalado que “el acceso a la información bajo control del Estado, que sea de interés público, puede permitir la participación en la gestión pública a través del control social que se puede ejercer con dicho acceso”.

En la publicación de la Normativa Provincial en Acceso a la Información Pública de la Provincia de Cba. (2017) se destaca que:

“En virtud del sistema federal, cada provincia dicta su propia normativa para regular el derecho al Acceso a la Información Pública, como así también se reconoce que a nivel nacional es la Ley 27.275 quien lo regla. Además, consagra el principio de transparencia y máxima divulgación, por el cual toda información en poder del sujeto obligado debe estar disponible para todas las personas, y solo puede ser limitado mediante excepciones presentes en la ley” (art.1).

V-Postura del Autor.

Considero que se trata de una violación al derecho de Acceso a la Información Pública y al sistema jurídico en si, por lo cual, bien ha resuelto y estoy totalmente de acuerdo con el TSJ de Cba declarando parcialmente admisible el recurso de casación presentado por la FUNDEPS y dejando sin efecto la sentencia de la Cámara contencioso Administrativo de 2° Nominación, tomando una decisión razonable y comprometida con las garantías constitucionales.

En primer lugar, concuerdo con la resolución ya que, el TSJ entiende, citando los fallos “CIPPEC” Y “Garrido”, conveniente la legitimación de la Fundación. En este aspecto, recordó que la legitimación para solicitar la información bajo control del Estado es amplia y corresponde a toda persona sin necesidad de acreditar un interés directo o una afectación personal.

En segundo lugar, predomina en la decisión el principio de máxima divulgación, reconocido en la legislación provincia, nacional e Internacional, en el cual toda información solicitada debe brindarse salvo limitadas excepciones previstas y justificadas.

Por último, se trata de un derecho que pertenece a todas las personas sin distinción alguna y no es posible restringir tal pertenencia sin debilitar al sistema democrático y al principio republicano que sirve de sustento de nuestro ordenamiento. En este sentido, la ley nacional 27.275 reafirmo que el ejercicio del derecho para acceder a la información pública

pertenece a “toda persona humana o jurídica, pública o privada, (...), no pudiendo exigirse al solicitante que acredite derecho subjetivo o interés legítimo o que cuente con patrocinio letrado” (Art.4). Como así también con respecto al principio de máxima divulgación e información parcial señala: “El acceso a la información pública sólo puede ser limitado cuando concurra alguna de las excepciones previstas en esta ley, de acuerdo con las necesidades de la sociedad democrática y republicana, proporcionales al interés que las justifican” (Art.1).

VI-Conclusión.

El objetivo que tuvo este trabajo, además de realizar un análisis de un caso llevado a la justicia buscando una solución, fue dar a conocer el instrumento con el que contamos como ciudadanos para solicitar tanto al Estado como a los organismos que lo integran a nivel nacional, provincia o municipal aquellas informaciones que, sin violar derechos de terceros, son parte de los argentinos.

El Tribunal Superior de Justicia de Córdoba para tomar su decisión se justifica en la Ley Nacional de Acceso a la Información N°27.275 y la Ley Provincial N°8.803 que regula la primera dentro de la provincia, que no solo cuenta con reconocimiento constitucional sino también internacional. Este derecho de acceso a la información es una herramienta fundamental de todo Estado democrático que busca la transparencia de sus actos permitiendo solicitar datos sin necesidad de acreditar un interés legítimo, como así también asegurar la participación ciudadana a través del control.

En síntesis, como consideración final, al sentenciar el TSJ a favor de FUNDEPS reconoció el derecho, que poseen todas las personas sean físicas o jurídicas, a requerir determinada información, ya que es el pueblo quien gobierna siendo el Estado el representante sobre el que pesa el deber y obligación de dar a conocer aquello que le sea solicitado, permaneciendo en resguardo solo aquella expresamente contemplada en una ley y en el caso particular analizado no existió norma alguna que excluya o establezca el carácter reservado de los datos pretendidos.

VII-Referencias bibliográficas.

- Basterra, M. (2009). “El derecho fundamental de acceso a la información pública en Argentina”, Revista en el acervo de la BJV, Derecho comparado de la Información, México. Recuperado de <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/decoin/article/view/33165>
- Basterra, M. (2010), El Derecho de Acceso a la Información Pública - Análisis del Proyecto de Ley Federal, Recuperado de : <https://www.ancmyp.org.ar/user/files/01-Basterra.pdf>.
- Bazán, V. (2017) XXIII Encuentro De Profesores De La Asociación Argentina De Derecho Constitucional. Recuperado de http://www.aadconst.org.ar/archivos/_Bazan_JUSTICIA_Y_TRANSPARENCIA.doc.
- Bidart Campos, G. (1996) Manual de la Constitución Reformada, Tomo I. Recuperado de https://www.academia.edu/28542453/Bidart_Campos_German_J_Manual_de_la_Constituci%C3%B3n_Reformada_Tomo_1_pdf?fbclid=IwAR2mLWSHvZ_qloWi0DxSzHchsxHPmI9cywpzt06s9tK0Jq7NaO2EjN7WI0.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto San José de Costa Rica) Recuperado de : <https://www.corteidh.or.cr/tablas/17229a.pdf>.
- CSJN “CIPPEC c/ Estado Nacional _ Min de Desarrollo Social-dto. 1172/03 s/amparo ley 16.986”. Resolución 26/03/14 (Fallos: 337:256) recuperado de <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-cippec-desarrollo-social-dto-1172-03-amparo-ley-16986-fa14000040-2014-03-26/123456789-040-0004-1ots-eupmocsollaf>.
- CSJN “Garrido, Carlos Manuel c. EN – AFIP s/ amparo ley-16.986”. Resolución 21/06/16 (Fallos: 339:827) recuperado de <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-garrido-carlos-manuel-en-afip->

[amparo-ley-16986-fa16000096-2016-06-21/123456789-690-0006-1ots-eupmocsollaf.](#)

Díaz Cafferata, S. (2009). Lecciones y Ensayos, nro.86. El derecho al Acceso a la Información Pública. Revista de la Facultad de Derecho de la U.B.A. recuperado de [http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/06-ensayo-diaz-cafferata.pdf.](http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/06-ensayo-diaz-cafferata.pdf)

Ley Nacional 27.275, Acceso a la Información Pública. Recuperado de: [http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/265000-269999/265949/norma.htm.](http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/265000-269999/265949/norma.htm)

Ley Provincial 8.803, Ley de Acceso al Conocimiento de los Actos del Estado, Recuperado de: [http://www.saij.gob.ar/8803-local-cordoba-ley-acceso-al-conocimiento-actos-estado-lpo0008803-1999-10-06/123456789-0abc-defg-308-8000ovorpyel.](http://www.saij.gob.ar/8803-local-cordoba-ley-acceso-al-conocimiento-actos-estado-lpo0008803-1999-10-06/123456789-0abc-defg-308-8000ovorpyel)

Pérez, A. (2016) Diario el Clarín Tribuna El acceso a la información pública. Recuperado de [https://www.clarin.com/opinion/acceso-informacion-publica_0_Vy-ELDXeb.html.](https://www.clarin.com/opinion/acceso-informacion-publica_0_Vy-ELDXeb.html)

Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, Secretaría Contencioso Administrativo (2019) "Fundación para el desarrollo de políticas sustentables c/ Secretaría de administración financiera del ministerio de finanzas del gobierno de la pcia. de Cba. - amparo por mora (ley 8803) - recurso de casación" (expte. n° 2026535). Sentencia de fecha 17/04/2019. Recuperado de: [https://www.justiciacordoba.gob.ar/JusticiaCordoba/Inicio/indexDetalle.aspx?codNovedad=11869.](https://www.justiciacordoba.gob.ar/JusticiaCordoba/Inicio/indexDetalle.aspx?codNovedad=11869)